

DELIBERA N. 11 /2021

Oggetto: Definizione della controversia XXX/ Telecom Italia XXX (GU14/88/2017).

Il 5 maggio 2021, alle ore 11,30, presso la sede del Consiglio - Assemblea legislativa regionale delle Marche, in Piazza Cavour n. 23, ad Ancona, si è riunito il Comitato Regionale per le Comunicazioni delle Marche (Corecom Marche).

Sono presenti il Presidente, Cesare Carnaroli; il Vicepresidente, Domenico Campogiani, e il componente, Emanuele Maffei.

Assiste il dirigente del Servizio Supporto agli Organismi regionali di garanzia, Maria Rosa Zampa, anche con funzioni di Segretario del Corecom Marche.

IL CORECOM MARCHE

VISTA la legge 14 novembre 1995, n. 481 (Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Istituzione delle Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità) e la legge 31 luglio 1997, n. 249 (Istituzione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo);

VISTO il decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259 (Codice delle comunicazioni elettroniche);

VISTO l'Accordo quadro tra l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni (AGCOM), la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, sottoscritto il 21 novembre 2017;

VISTA la Convenzione per il conferimento e l'esercizio della delega di funzioni ai Comitati Regionali per le Comunicazioni, sottoscritta tra l'AGCOM, il Consiglio regionale delle Marche, la Giunta regionale delle Marche e il Corecom, il 28 dicembre 2017 e, in particolare, l'articolo 5, comma 1, lettera e);

VISTA la delibera AGCOM n. 173/07/CONS del 19 aprile 2007 (Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti), di seguito denominato "Regolamento", e la delibera AGCOM n. 73/11/CONS del 16 febbraio 2011 (Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori) di seguito denominato "Regolamento indennizzi";

VISTA la legge regionale 27 marzo 2001, n. 8 (Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni – Corecom);

VISTA l'istanza prot. n. 2510 del 23 marzo 2017, con cui l'istante chiedeva l'intervento del Corecom per la definizione della controversia in essere con la Vodafone Italia XXX, ai sensi dell'articolo 14 del Regolamento;

VISTA la nota prot. n. 7493 del 28 settembre 2017, con cui questo Ufficio ha comunicato alle parti, ai sensi degli articoli 15 e 16 del Regolamento, l'avvio del procedimento e la convocazione per l'udienza di discussione del 23 novembre 2017, rinviata al 18 gennaio 2018

VISTI gli atti del procedimento;

ESAMINATO il verbale di udienza del 18 gennaio 2018, chiuso senza l'accordo delle parti;

UDITA la proposta di decisione del responsabile del procedimento;

CONSIDERATO, in particolare, quanto segue:

1. La posizione dell'istante

L'istante lamenta di non aver mai sottoscritto il contratto telefonico numero 88801119XXXX e di non aver nessuna SIM né terminale ad esso collegati e che nonostante i reclami e i disconoscimenti effettuati del citato contratto e delle SIM associate, nelle date del 17 settembre 2016, del 20 dicembre 2016 e del 5 gennaio 2017, ha continuato a ricevere lettere da parte della società di recupero crediti per un credito vantato da TIM pari a euro 22.429,25 (ventiduemilaquattrocentoventinove/25).

Il 1° marzo 2017, ha esperito il tentativo obbligatorio di conciliazione, chiuso con il verbale di mancato accordo.

Successivamente al deposito dell'istanza di definizione e all'udienza di discussione del 23 novembre 2017, è stato deciso il rinvio per far pervenire documentazione di denuncia-querela.

All'udienza del 18 gennaio 2018, l'istante deposita la denuncia-querela presentata al comando della stazione dei Carabinieri di San Benedetto del Tronto, dove specifica di non aver né mai sottoscritto un contratto con la TIM e che il timbro riportato nel contratto è difforme da quello che era in uso.

In base a tali premesse, l'istante ha richiesto la chiusura del contratto in esenzione spese con storno delle fatture emesse e rimaste insolute.

2. La posizione dell'operatore

TIM XXX, con memoria, depositata nei termini previsti nell'avvio della procedura, ha dedotto quanto segue:

- a) l'inammissibilità dell'istanza, in quanto la materia del disconoscimento del contratto non è di competenza del Corecom ma dell'Autorità Giudiziaria Ordinaria;
- b) nel merito ha evidenziato che in data 14.05.2015 la XXX ha sottoscritto con timbro e firma un contratto con l'operatore che prevedeva l'attivazione di numero 36 (trentasei) linee dal profilo TIM "Tutto Senza Limiti" con la consegna a mano delle SIM;
- c) che il contratto è da intendersi correttamente applicato in quanto non è mai stato disconosciuto innanzi alle autorità competenti tramite regolare denuncia;
- d) che alla data della presentazione della memoria (30 ottobre 2017) risulta un insoluto pari a euro 20.996,24 (ventimilanovecentonovantasei/24) dovuto integralmente.

La Tim XXX che chiedo il rigetto dell'istanza non solo per incompetenza ma anche perché infondata in fatto e in diritto.

3. Motivazione della decisione

Preliminarmente si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile ed ammissibile limitatamente alla domanda di storno e alla cessazione degli effetti del contratto.

Il Corecom è tuttavia incompetente in materia di verifica dell'autenticità della firma, in quanto il disconoscimento di autenticità, avente per oggetto la verità e la genuinità di una scrittura o della sottoscrizione su di essa appoggiata, è disciplinato dagli articoli 214 e 215 del codice di procedura civile e demandato all'Autorità Giudiziaria Ordinaria (v., Cass. Sez. V, 22 gennaio 2004 n. 935). Pertanto, il disconoscimento della firma apposta sul contratto esulando dall'ambito di applicazione del Regolamento ai sensi dell'articolo 2 della delibera n. 173/07/CONS, non può essere presa in considerazione in tale sede (cfr. Agcom Delibera n. 45/12-CIR, conforme Delibera n. 51/10/CIR).

In altri termini una pronuncia da parte di questo Ufficio non potrebbe che essere consequenziale ad un accertamento in ordine all'esistenza o meno del vincolo contrattuale. Tale accertamento presuppone necessariamente una verifica dell'autenticità della sottoscrizione del contratto di che trattasi, posto che la Sig.ra XXX ha disconosciuto la firma posta in calce alla richiesta di attivazione del servizio mediante la denuncia – querela.

Conseguentemente, essendo precluso a questo Corecom un accertamento in materia di verifica dell'autenticità della firma, ne discende che ogni altra pronuncia strettamente connessa ovvero consequenziale alla vicenda prospettata, relativa a eventuali storni di insoluti, non può essere assunta nel presente procedimento.

Tuttavia l'utente ha evidenziato di non aver utilizzato alcuna SIM, inoltrando nelle date del 17 e 19 settembre 2016, del 20 dicembre 2016 e del 5 gennaio 2017, comunicazioni all'operatore oltre che di disconoscimento del contratto anche del suo annullamento nonché di non essere in possesso di linee mobili TIM, preannunciando la denuncia penale prodotta in seguito.

A tal proposito sussiste, pertanto, in capo all'operatore l'onere di provare l'esattezza dei dati posti a base delle fatture contestate nel loro ammontare da parte dell'utente (cfr., Cass. Sent. n. 10313/2004); in mancanza di tali prove l'utente ha diritto allo storno o al rimborso di quanto indebitamente fatturato a titolo di traffico effettuato.

Nello specifico del caso concreto l'utente ha contestato di non aver mai utilizzato le SIM perché mai recapitate, mentre l'operatore sostiene di averle consegnate a mano. Di fatto, però, dai documenti prodotti da TIM agli atti nessuna prova circa il traffico generato dalle stesse è stata fornita dall'operatore.

Deve, pertanto, convenirsi con l'utente che la mancata prova dell'utilizzo delle SIM, prova il cui onere incombeva su TIM in ossequio al principio generale in tema di inadempimento contrattuale più volte affermato nella consolidata giurisprudenza di legittimità (v., per tutte, Cass. SS.UU. n. 13533 del 30 ottobre 2001, da ultimo, Cass. 20 gennaio 2010, n. 936), determina la mancanza di prova circa il traffico generato. Le fatture allegate rappresentano solo la contabilizzazione in fattura dei contributi di ricarica business, ma nulla dice né dimostra in merito al traffico effettivamente

generato e poi contabilizzato. In riferimento al traffico di ricarica, l'operatore si limita ad escludere la propria responsabilità asserendo la regolarità della conclusione del contratto e della consegna a mano delle 36 SIM.

Ne consegue che, in assenza di tale prova, l'istante ha diritto allo storno integrale degli importi fatturati a titolo di "contributi ricaricabile business".

Relativamente al contratto in oggetto l'utente mediante i reclami avanzati ha richiesto non solo il suo disconoscimento, ma anche l'annullamento dello stesso. Deve, pertanto, riconoscersi anche la cessazione del contratto senza costi di recesso, dopo la data del 5 gennaio 2017, data corrispondente al reclamo inviato per l'annullamento.

Per quanto sopra esposto si ritiene di compensare tra le parti le spese di procedura.

CONSIDERATO, per quanto precede, che la domanda formulata dalla XXX nell'istanza di definizione della presente controversia vada accolta parzialmente e solo per il traffico effettuato

UDITA la relazione del Consigliere Domenico Campogiani,

Con votazione all'unanimità, resa in forma palese;

DELIBERA

a definizione della controversia tra l'utente XXX e TIM Italia XXX:

1. di accogliere parzialmente l'istanza prot. n. 2510 del 23 marzo 2017 nei confronti della TIM Italia XXX con conseguente onere a carico dell'operatore di stornare gli importi fatturati a titolo di contributi per ricaricabile business e cessazione del contratto in oggetto in esenzione costi;
2. l'operatore è tenuto a comunicare a questo Corecom l'avvenuto adempimento della presente deliberazione entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima;
3. di dare atto che il presente provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del d.lgs. 1 agosto 2003, n. 259;
4. di dare atto che la presente delibera può essere impugnata davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla notifica della stessa;
5. di dare atto che l'utente può chiedere, in sede giurisdizionale, il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.

Il Presidente
(Cesare Carnaroli)

Il Consigliere relatore
(Domenico Campogiani)



Per attestazione di conformità a quanto deliberato
Il Dirigente del Servizio “Supporto agli Organismi regionali
di garanzia”
(Maria Rosa Zampa)

La presente deliberazione si compone di 5 pagine.

Il segretario
(Maria Rosa Zampa)